



UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS

OJ- _____ - 09

Bogotá,

Doctora
CECILIA TOVAR DE VARGAS
Jefe División de Recursos Financieros
Universidad Distrital Francisco José de Caldas
La ciudad.

REF. **Concepto Jurídico sobre viabilidad de pago en el Convenio 004 de 2005 Sumapaz.**

Apreciada doctora Cecilia:

En atención al asunto de la referencia, en el cual solicita concepto jurídico sobre la viabilidad del pago de una cuenta dentro del convenio 004 de 2005 celebrado con el Fondo de Desarrollo Local de Sumapaz, me permito manifestar lo siguiente:

1. Revisada la documentación, en efecto esta Oficina considera que existen inconsistencias en la forma de creación del vínculo contractual sobre el cual se pretende realizar el pago, en especial, la autorización expresa del ordenador del gasto para proceder con dicho pago.
2. Por lo anterior, esta Oficina se comunicó con la Directora del IDEXUD quien manifestó que solicitaría a su dependencia detener el proceso de pago.
3. Dada la naturaleza del asunto, se considera oportuno citar la posición que ha sostenido recientemente el Comité de Conciliación sobre la forma de abordar los conflictos que se presentan al interior de la Universidad sobre el tema de los hechos cumplidos tal y como se plasma en la sesión ordinaria de fecha 2 de octubre de 2008 en donde se indicó:

"De otra parte, realizó una exposición de "HECHOS CUMPLIDOS" en virtud a lo dispuesto en La Ley 921 de 2004: "por la cual se decreta el Presupuesto de Rentas y Recursos de Capital y la ley de apropiaciones para la vigencia fiscal del 1o de enero al 31 de diciembre de 2005", y que en su artículo 18 expresamente prohíbe "tramitar actos administrativos u obligaciones que afecten el presupuesto de gastos cuando no reúnan los requisitos legales o se configuren como hechos cumplidos. El representante legal y el ordenador del gasto o en quienes estos hayan delegado, responderán disciplinaria, fiscal y penalmente por incumplir lo establecido en esta norma." (subrayado fuera de texto).

La Asesora de la Defensa Judicial de la Nación, Dra. Zaida Gil comenta que los "caso tipo" con sus posibles "soluciones" que presentó el Ministerio del Interior y de Justicia mediante oficio de junio 25 de 2008 a la Universidad Distrital, fueron



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

analizados con base a la línea jurisprudencial que desde marzo de 2006 ha elaborado el Consejo de Estado, los cuales se presentan a continuación:

CASOS TIPO	SOLUCIONES
<i>El particular ejecuta una obra, motu proprio, sin que la administración lo haya convenido o dirigido a ello</i>	<i>No se conciliaría toda vez que el enriquecimiento de la entidad pública no es justificado y en ese sentido, el particular no tendrá derecho a que se le reconozca suma de dinero alguna o recomposición patrimonial debido a su propia negligencia.</i>
<i>La entidad pública y el particular celebran el contrato estatal (lo perfeccionan), pero el mismo resulta inejecutable dada la ausencia de algún requisito para tal propósito.</i>	<i>Se conciliaría el conflicto que se debatiría a través de una acción contractual siempre y cuando se demuestre los elementos de responsabilidad, como quiera que en estos casos existe un verdadero incumplimiento de las obligaciones legales a cargo del estado durante la etapa de formación del contrato estatal y dado que no se cumpliría el requisito establecido en el enriquecimiento sin causa: carencia de una acción a través de la cual se obtendría la compensación</i>
<i>Cuando el conflicto patrimonial es generado por la concurrencia de acciones u omisiones provenientes de los dos sujetos, ente público y particular. Por ejemplo, cuando a pesar que el contrato no es ejecutable por falta de algunos de los requisitos que condicionan su ejecución; el particular ejecuta prestaciones con el asentimiento de la entidad, en la confianza de que prontamente todo se regularizará.</i>	<i>En dicha eventualidad hay una concurrencia de la entidad y del particular en la producción de los daños que se alegan. El primero, por desatender la obligación legal de abstenerse de ejecutar hasta que se cumplan los requisitos, y el segundo, que estando sometido a estas mismas normas imperativas, decide iniciar la ejecución de un contrato legalmente suspendido, pues el incumplimiento de la entidad no lo habilita para ejecutarlo. Estos casos se resolverían, conforme la jurisprudencia aludida, bajo los lineamientos de la responsabilidad contractual por incumplimiento de la entidad y del contratista. La fuente de la obligación indemnizatoria surge es de la violación de las normas legales que imponen a las partes del contrato el cumplimiento del artículo 41 de la Ley 80. Frente a la concurrencia de acciones procede una indemnización proporcional. Se debe revisar la actitud del contratista para saber en que grado contribuyó a la producción del daño y determinar si se paga un porcentaje reducido y menor de lo solicitado en consideración al grado de participación del particular</i>



**UNIVERSIDAD DISTRITAL
FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS**

<i>La administración ordena al particular ejecutar una determinada obra o prestar un servicio sin que medie contrato estatal</i>	<i>En este caso en concreto, habrá lugar a valorar la actitud del particular, la buena o la mala fe de su comportamiento en los tratos preliminares, y la labor ejecutada, con el fin de ponderar toda esa serie de factores, y así precisar si hay lugar a la recomposición patrimonial a través de la teoría del enriquecimiento sin causa.</i>
<i>La administración despliega una serie de actuaciones (actos propios) que va dirigido a mover el interés del particular en el desarrollo de una determinada obra o servicio, sin que medie contrato estatal de por medio.</i>	<i>En estos supuestos habrá lugar a analizar la actividad del particular para determinar la forma como intervino en las tratativas con la entidad pública, para, a partir de allí establecer si hay lugar a reconocer las compensaciones correspondientes. No es lo mismo tratar con una persona que ha contratado varias veces con entidades del estado y que tiene alguna experiencia, que con una persona que por primera vez hace acuerdos con una entidad pública.</i>

Estos planteamientos son los que se deben tener en cuenta al momento de analizar si procede una reclamación económica por parte de la persona que crea tener derecho a ello.

Agradezco su atención y colaboración.

Atentamente,

MANUEL ALEJANDRO MOLINA RUGE
Jefe Oficina Asesora Jurídica

C.C. MARÍA EUGENIA CALDERÓN – Directora del IDEXUD

Elaboró: Omar Barón. Abogado Oficina Asesora Jurídica